Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.317/2006 /frs

Arrêt du 6 février 2007
IIe Cour de droit civil

Composition
MM. et Mme les Juges Raselli, Président, Meyer et Hohl.
Greffière: Mme Borgeat.

Parties
dame X._____,
recourante, représentée par Me Philippe Juvet, avocat,

contre

X._____,
intimé, représenté par Me Daniel Vouilloz, avocat,
Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève, case postale 3108, 1211 Genève 3.

Objet
art. 5, 9 et 29 Cst. (avance de frais tardive; appel irrecevable),

recours de droit public [OJ]contre l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève du 22 juin 2006.

Faits :
A.
Par acte du 13 avril 2006, dame X._____ a interjeté appel auprès de la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève contre le jugement du Tribunal de première instance de Genève du 16 mars 2006 prononçant le divorce des époux X._____ et réglant ses effets accessoires.

Le 27 avril 2006, le greffe de la Cour de justice a envoyé à dame X._____, à l'adresse de son mandataire, une invitation à payer un émolument de 3'400 fr., dans un délai de trente jours net à compter du 27 avril 2006, l'informant que, faute de s'acquitter du montant total dans le délai imparti, son appel serait déclaré irrecevable. Dame X._____ a effectué l'avance de frais le 1er juin 2006, soit tardivement.

Par arrêt du 22 juin 2006, la Cour de justice a déclaré son appel irrecevable au motif que l'émolument n'avait pas été versé dans le délai imparti.
B.
Contre cet arrêt, dame X._____ interjette un recours de droit public au Tribunal fédéral, concluant à son annulation et au renvoi de la cause à l'autorité cantonale. Elle se plaint d'arbitraire dans l'établissement des faits et l'appréciation des preuves (art. 9 Cst.), d'application arbitraire du droit cantonal de procédure (art. 9 Cst. et art. 34 LPC/GE), de violation du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.), de violation du principe de la séparation des pouvoirs, de violation du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst.), de violation du principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.) et de violation des garanties générales de procédure (art. 29 Cst.).

Des observations n'ont pas été requises.

Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.
1.1 L'arrêt attaqué ayant été rendu avant l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007 (RO 2006 1205, 1242), de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), l'ancienne loi d'organisation judiciaire (OJ) est applicable à la présente cause (art. 132 al. 1 LTF).
1.2 Déposé en temps utile contre une décision finale prise en dernière instance cantonale, pour violation de droits constitutionnels, le présent recours de droit public est recevable du chef des art. 84 al. 1 let. a, 86 al. 1, 87 (a contrario) et 89 al. 1 OJ.
1.3 En vertu de l'art. 90 al. 1 let. b OJ, l'acte de recours doit contenir, sous peine d'irrecevabilité (cf. ATF 123 II 552 consid. 4d p. 558), un exposé succinct des droits constitutionnels ou des principes juridiques violés, précisant en quoi consiste la violation. Dans le cadre d'un recours de droit public, le Tribunal fédéral n'examine que les griefs expressément soulevés, et présentés de façon claire et détaillée, le principe iura novit curia étant inapplicable (ATF 130 I 258 consid. 1.3 p. 261/262; 129 I 113 consid. 2.1 p. 120 et les arrêts cités). Le justiciable qui se plaint d'arbitraire (art. 9 Cst.) ne peut dès lors se contenter de critiquer la décision attaquée comme il le ferait en instance d'appel, où la juridiction supérieure jouit d'une libre cognition; en particulier, il ne saurait se limiter à opposer son opinion à celle de l'autorité cantonale, mais doit démontrer par une argumentation précise que cette décision se fonde sur une application de la loi ou une appréciation des preuves manifestement insoutenable (ATF 129 I 113 consid. 2.1 p. 120; 128 I 295 consid. 7a p. 312; 125 I 492 consid. 1b p. 495 et les arrêts cités).
2.
La cour cantonale a constaté que le versement de l'émolument est intervenu le 1er juin 2006, soit après l'échéance du délai de paiement imparti par lettre recommandée du 27 avril 2006, que la recourante a indiqué, dans un courrier postérieur au paiement, que le retard serait dû à son état dépressif et qu'elle a demandé la restitution du délai de paiement. L'autorité cantonale a toutefois relevé que l'art. 3 du règlement genevois fixant le tarif des greffes en matière civile du 9 avril 1997 (RTG/GE; RSG E 3 05.10), conforme à la jurisprudence cantonale constante en la matière, prévoit que l'émolument de mise au rôle est perçu sous peine d'irrecevabilité de la demande, que la recourante a été informée de cette conséquence dans la lettre du 27 avril 2006 et que les conditions d'une restitution de délai ne sont pas remplies en l'espèce, dès lors qu'il n'apparaît pas que la recourante, qui est assistée d'un avocat, ait été empêchée, sans sa faute, d'agir à temps et de solliciter une prolongation du délai de paiement. Elle a donc déclaré l'appel irrecevable.
3.
La recourante invoque la violation du droit d'être entendu, sous son aspect de droit à une décision motivée (art. 29 al. 2 Cst.). Elle reproche à la cour cantonale de n'avoir pas traité sa demande de prorogation de délai, formulée à deux reprises, s'abstenant de toute motivation à ce sujet.
3.1 La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu consacré à l'art. 29 al. 2 Cst. - dont le Tribunal fédéral examine librement le respect (ATF 127 III 193 consid. 3 p. 194 et les références citées) - le devoir pour l'autorité de motiver ses décisions, de manière à ce que le justiciable puisse les comprendre et, le cas échéant, exercer son droit de recours à bon escient. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Le droit d'être entendu est violé si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents (ATF 129 I 232 consid. 3.2 p. 236; 126 I 97 consid. 2b p. 102/103).
3.2 Le grief de la recourante est manifestement infondé, la Cour de justice ayant motivé son refus de restitution du délai de paiement de l'émolument, certes en une seule phrase, en considérant que la recourante, assistée d'un avocat, n'avait pas été empêchée, sans sa faute, d'agir à temps et de solliciter une prolongation dudit délai. La recourante n'est en aucune façon dans l'impossibilité de critiquer utilement la motivation de l'autorité cantonale.
4.
La recourante se plaint également d'arbitraire dans l'établissement des faits et l'appréciation des preuves (art. 9 Cst.), reprochant à la cour cantonale d'avoir constaté les faits de façon incomplète, en ne prenant pas en compte que son retard n'était que de trois jours, que son conseil avait invoqué, dans les courriers des 9 et 16 juin 2006, son état de santé et qu'il avait produit un certificat médical attestant de son état dépressif majeur avec manque de concentration.
4.1 Selon la jurisprudence, lorsque la partie recourante s'en prend à l'appréciation des preuves et à l'établissement des faits, la décision n'est arbitraire (art. 9 Cst.) que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée

d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables (ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9).
4.2 Contrairement à ce que soutient la recourante, la cour cantonale n'a pas méconnu la durée du retard, qui se déduit aisément des dates indiquées dans l'arrêt. Quant aux faits relatifs à l'état de santé de la recourante, ils ne sont pas pertinents en l'espèce. La cour cantonale a en effet considéré que l'avocat n'était nullement empêché d'agir et de solliciter une prolongation du délai pour effectuer l'avance d'émolument et elle a imputé à la recourante la faute de son mandataire, ce qui est conforme à la jurisprudence fédérale en la matière (ATF 124 II 358 consid. 2 p. 359/360; 119 II 86 consid. 2 p. 87; 114 II 181 consid. 2 p. 182/183). La recourante ne saurait donc invoquer son propre empêchement non fautif (ATF 110 Ib 94 consid. 2 p. 95). Son grief est infondé.

Pour le reste, lorsque la recourante affirme que le retard de trois jours n'entraîne pas de préjudice pour la cour cantonale, que celle-ci met en fait en oeuvre une sorte de deuxième délai d'appel, qu'elle renonce à envoyer un rappel comme elle le faisait pourtant par le passé, qu'elle lui refuse le droit à une motivation et applique un formalisme excessif dans une matière administrative qui n'a rien à voir avec la question du respect du délai d'appel lui-même, elle s'écarte du grief précisément soulevé, soit celui d'arbitraire dans l'établissement des faits et l'appréciation des preuves (art. 9 Cst.). Dans cette mesure, les critiques de la recourante sont irrecevables (cf. consid. 1.3).
5.
La recourante se plaint ensuite, dans un même grief, d'application arbitraire de l'art. 34 LPC/GE (art. 9 Cst.) et de formalisme excessif, reprochant à la cour cantonale de lui avoir refusé la restitution du délai d'avance de frais, alors que la doctrine, qu'elle cite (Bertossa/Gaillard/ Guyet/Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, vol. I, n. 3 ad art. 34 LPC/GE), admet la possibilité de restituer un délai fixé par le juge, bien que la requête en soit faite après son expiration, cette faculté devant toutefois être réservée aux cas où la partie, sans sa faute, a été empêchée d'agir à temps et de solliciter la prolongation du délai avant son expiration.
5.1 Comme on vient de le rappeler, la cour cantonale a imputé à la partie recourante le fait que son mandataire n'avait pas été empêché d'agir et de solliciter une prolongation du délai; elle a donc considéré implicitement que la recourante ne pouvait pas invoquer son propre empêchement non fautif pour obtenir une restitution du délai. On ne voit donc pas en quoi l'art. 34 LPC/GE, tel qu'interprété par la doctrine susmentionnée, aurait été appliqué arbitrairement par la cour cantonale. Le grief de la recourante est par conséquent infondé.
5.2 Il n'y a pas non plus formalisme excessif à refuser une restitution du délai pour effectuer l'avance de frais et à déclarer le recours irrecevable pour absence de paiement à temps, lorsque le recourant ou son mandataire n'était pas empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, et que le montant de l'avance, le délai pour l'effectuer et les conséquences d'un éventuel retard ont été portés à la connaissance des intéressés (ATF 104 Ia 105 consid. 5 p. 112; 96 I 521 consid. 4 p. 523).
6.
La recourante relève en outre que les art. 120 et 121 de la loi genevoise d'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ/GE; RSG E 2 05) ne mentionnent pas l'irrecevabilité comme conséquence du défaut de paiement de l'émolument de mise au rôle. Selon elle, la Cour de justice - la recourante cite à cet égard les arrêts SJ 1989 p. 157 et SJ 1994 p. 519 - tenterait de tirer la sanction de l'irrecevabilité de l'art. 121 LOJ, qui prévoit seulement que les parties doivent avancer au greffe les émoluments fixés réglementairement. La recourante mentionne le fait que l'autorité judiciaire genevoise a appliqué pendant de longues années un système de rappel, comme en attestent les arrêts précités. A titre de comparaison, elle cite certaines lois cantonales qui prévoient expressément la sanction de l'irrecevabilité et mentionne l'avant-projet de loi fédérale sur la procédure civile qui prévoit un délai de grâce dans ce genre de situations. Elle en déduit que l'art. 3 RTG/GE, qui seul prévoit la sanction d'irrecevabilité, va beaucoup plus loin que la norme délégatrice et que le Conseil d'Etat genevois a par conséquent violé le principe de la séparation des pouvoirs.
La recourante se plaint également d'une violation du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst.), la décision litigieuse ne pouvant se fonder sur aucune disposition légale au sens formel.
Selon la recourante, sanctionner son retard de trois jours de l'irrecevabilité de son appel violerait de surcroît le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.).
6.1 En vertu de l'autonomie dont ils disposent en matière de procédure (art. 122 al. 2 Cst.), les cantons sont libres de définir les sanctions attachées aux conséquences d'un défaut de versement d'une avance de frais (ATF

104 Ia 105 consid. 4 p. 108/109).
6.2 Les arrêts cités par la cour cantonale (SJ 1989 p. 155 et SJ 1994 p. 518) ne permettent pas la conclusion qu'elle en tire - soit que l'émolument de mise au rôle est perçu sous peine d'irrecevabilité de la demande -, mais plaident plutôt en faveur d'un second délai pour effectuer l'avance de frais.
6.3 Toutefois, le respect des délais et la sanction attachée à leur inobservation sont réglés, en droit genevois, par les art. 31 et 32 LPC/GE.

Aux termes de l'art. 31 al. 1 LPC/GE, le délai n'est considéré comme observé que si l'acte a été accompli avant son expiration. L'art. 32 LPC/GE prévoit que l'expiration du délai accordé par la loi pour l'exercice d'un droit en entraîne la déchéance. Cette dernière disposition s'applique également aux délais fixés par le juge (Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, op. cit., n. 2 ad art. 32 LPC/GE).

Si l'art. 31 LPC/GE s'applique en premier lieu aux actes écrits, il s'applique également, comme l'a admis depuis fort longtemps la jurisprudence relative à la disposition similaire de l'art. 32 al. 3 OJ, aux paiements et aux ordres de virement donnés à la poste (ATF 114 Ib 67 consid. 1 p. 68 et les arrêts cités; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. I, 1990, n. 4.5 ad art. 32 OJ; Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, op. cit., n. 4 ad art. 31 LPC/GE).

L'art. 3 al. 1 RTG/GE reprend ce principe pour les avances d'émoluments de mise au rôle, en précisant expressément qu'ils sont perçus auprès de la partie demanderesse sous peine d'irrecevabilité de la demande; cette disposition est aussi applicable à l'appel, en vertu de l'art. 2 al. 2 RTG/GE.
Le grief de violation du principe de la séparation des pouvoirs est par conséquent infondé. Le grief de violation du principe de la légalité n'a pas de portée propre en l'espèce par rapport à celui de violation du principe de la séparation des pouvoirs puisque la recourante se plaint, dans les deux cas, d'un défaut de base légale au sens formel. Il n'y a pas non plus de violation du principe de la proportionnalité, même si le retard pour effectuer l'avance de frais n'a été que de trois jours. En effet, dès le moment où le droit de procédure attache la sanction de l'irrecevabilité à l'inobservation d'un délai prescrit, peu importe la durée du retard.
7.
La recourante se plaint enfin d'une violation de l'art. 29 al. 1 Cst., estimant que son droit à une procédure judiciaire équitable a été violé. En effet, lorsque la Cour de justice s'est inquiétée du paiement de l'émolument, celui-ci avait déjà été versé, sans aucun préjudice pour l'Etat ni pour l'autorité judiciaire qui pouvait, sans difficulté, instruire et juger la cause. La recourante soutient que son appel a été déclaré irrecevable pour cause de "pratique administrative". Elle reproche à la cour cantonale de ne pas lui avoir permis d'expliquer ou justifier son retard de deux ou trois jours, celle-ci s'obstinant à ne pas l'écouter.
7.1 Il y a déni de justice formel, au sens de l'art. 29 al. 1 Cst., lorsqu'une autorité n'applique pas ou applique de manière incorrecte une règle de procédure de sorte qu'elle ferme l'accès à la justice au particulier qui, normalement, y aurait droit (Jean-François Aubert/Pascal Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, 2003, n. 3 ad art. 29 Cst.; cf. ATF 125 III 440 consid. 2a p. 441; 117 Ia 116 consid. 3a p. 117/118 et les arrêts cités). Le Tribunal fédéral examine librement ce grief, en accordant une importance particulière aux circonstances du cas (ATF 128 II 139 consid. 2a p. 142 et les références citées). L'art. 29 al. 1 Cst. vise notamment l'interdiction du formalisme excessif (Jean-François Aubert/Pascal Mahon, op. cit., n. 4 ad art. 29 Cst.; cf. ATF 130 V 177 consid. 5.4.1 p. 183).
7.2 En tant qu'elle s'en prend à une "pratique administrative", la recourante se trompe. Comme vu précédemment, l'art. 3 al. 1 RTG/GE prévoit expressément que l'émolument de mise au rôle est perçu sous peine d'irrecevabilité de la demande. Cet article repose sur une base légale formelle, soit les art. 31 et 32 LPC/GE (cf. consid. 6.3).
En outre, selon la jurisprudence (cf. consid. 5.2), la sanction de l'irrecevabilité pour cause de retard dans le versement de l'avance de frais ne procède pas d'un formalisme excessif lorsque le plaideur a été averti de façon appropriée et clairement informé des conséquences d'un non-versement dans le délai imparti, comme cela a été le cas en l'espèce, le pli ayant d'ailleurs été adressé à l'avocat de la recourante. On ne saurait donc reprocher un déni de justice formel à la cour cantonale.

Dans la mesure où la recourante se plaint de n'avoir pas pu expliquer ou justifier son retard, elle méconnaît

que la cour cantonale lui a imputé la faute de son avocat, comme vu ci-dessus (cf. consid. 4.2). Ce grief est également infondé.
8.
En conclusion, le présent recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité, aux frais de son auteur (art. 156 al. 1 OJ). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimé, qui n'a pas été invité à répondre.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge de la recourante.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.
Lausanne, le 6 février 2007
Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: